

فزونی و کاستی

بحثی نو

از حقوق مدنی سویس

تقی لطفی

وکیل دادگستری

۱

فزونی

سهم قراردادی فزونی

دهش فزونی به همسر بازمانده

آیا زن و شوهر می‌توانند با عقد «قرارداد مالی زناشویی» بمعنای ماده ۲۱۴ ق.م.سویس تمام فزونی را به همسر بازمانده که در لحظه انعقاد قرارداد معین نیست، واگذار کنند؟ بدین وصف که دوطرف در طی قرارداد مزبور با یکدیگر عهد کنند که هرگاه یکی زودتر وفات یافت، همسری که مانده است، همه فزونی را ببرد. در اینجا فزونی بر به تعیین معلوم نیست.

آیا چنین قراردادی صحیح است؟ و زن و مرد در عقد آن آزادند؟ آیا این آزادی قید و حدی ندارد؟

از آنجا که آزادی کامل دوطرف در این گونه انتقالها بر حسب نتیجه بزیان احفاد زن و شوهرست و حقوق ارثی آنان به گونه‌ای که گذشت، در معرض خطرست، فکر حمایت از ارث‌پران در حل مشکل موجود قوت می‌گیرد. بویژه اگر همه داروندار مرد در همین فزونی جمع باشد، واگذاری یکطرفه آن به همسر نامعین با احتمال قوی حقوق وارثان را تباه می‌کند.

قانون مدنی سویس در نظم وحدت اموال در این موضوع حکمی ندارد. و حقوق مدنی سویس به این مسئله پیچیده و بزرگ، بلکه بزرگ و پیچیده‌ترین مسئله این بخش که آیا زن و شوهر در انتقال کل فزونی به همسر نامعین از آزادی کامل برخوردارند، سه‌گونه پاسخ داده است: پاسخ مثبت، پاسخ منفی، و گروهی نیز به راه حل وسط گرویده‌اند.

پاسخ مثبت

واگذاری تمام فزونی به همسر بازمانده درست و نافذست. پیشوایی این فکر با رویه قضایی سویس^۱ است و برخی از حقوقدانان^۲ نیز بی‌چون و چرا این اندیشه را پذیرفته‌اند.

استدلال دیوان کشور سویس بخلاصه زیرست:

بند سوم ماده ۲۱۴ ق.م. سویس بیانگر نوعی حکم دگرگونی پذیر^۳ است، یعنی زن و مرد می‌توانند دستور قانون را در تسهیم فزونی به سه قسمت و شناسایی سهم مرد به دو برابر سهم زن (بند یکم ماده ۲۱۴) بوسیله قرارداد مالی زناشویی تفسیر دهند.

و باز بر این قیاس حاکمیت اراده یا استقلال خصوصی^۴ دو طرف قرارداد در نظم وحدت اموال، چه از حیث شکل و چه محتوا، حدی ندارد. و زن و شوهر در تفویض کل فزونی بیازمانده، یعنی بیوه (زن یا مرد) آزادند. ولی این توافق در قالب «قرارداد مالی زناشویی» قرار گرفته دارای طبیعت مالی نکاح است. بنابراین دهش تمام فزونی به همسر بازمانده عملی نیست که در قلمرو ارث قرار گیرد؛ خاصه آنکه ق.م. سویس در نظم وحدت اموال حکمی مشابه حکم بند دوم ماده ۲۲۶ که وارد در نظم شرکت در اموال^۵ زن و شوهرست، نیاورده.

توضیح آنکه بند یکم و دوم ماده ۲۲۵ ق.م. سویس در انحلال نظم مالی شرکت در اموال می‌گوید:

«چنانچه همسری درگذرد، نصف دارایی مشترک به همسر بازمانده می‌رسد.

نصف دیگر با حفظ حقوق ارثی بازمانده به وارثان متوفی انتقال می‌یابد.»

در پی این دو حکم ماده ۲۲۶ ق.م. سویس می‌گوید:

«بجای تقسیم بمناصفه می‌توان از راه قرارداد مالی زناشویی:

۱) رویه دیوان کشور سویس، ۵۸ دوم، ص ۱ بیعد؛ تایید این رویه در تصمیم ۸۲ دوم ۴۸۱ بیعد.

۲) آ. همبرگر، ص ۸۸؛ لانگ، رساله ص ۱۲؛ کاپلر، ص ۳۵. نگاهی نیز به اگر (Egger) در «توافق از راه قرارداد مالی زناشویی در خصوص فزونی»، ص ۱۶۹ بیعد. شتوکر، ص ۳۷۲ الف بیعد.

3) Eine Vorschrift dispositiver Natur.

4) Die privatautonomie.

۵) نظم شرکت در اموال یکی از نظمهای مالی اختیاری (قراردادی) نکاح است که شالوده آن در ماده ۲۱۵ تا ۲۴۰ ق.م. سویس آمده است. نگاهی نیز به همین مجله ش ۸۰ ص ۹۰ بیعد.

تقسیم دیگری مقرر داشت.

با وجود این احضاد همسر در گذشته را نباید از يك چهارم ثروت مشترك موجود در لحظه وفات او محروم ساخت...
غرض از وضع این دستور حفظ و حراست حقوق ارث بازماندگانست، تا زن و شوهر نتوانند از دخول حداقل يك چهارم دارایی مشترك موصوف در ترکه جلوگیری کنند و در نتیجه حقوق ارثی اشخاص لطمه نه بینند.

و از آنجا که در نظم وحدت اموال چنین قید و چنین حمایتی موجود نیست، ناگزیر اصل بر همان «اختیار یا آزادی نامحدود انتقال»^۶ دوطرف جاریست. یعنی با آنکه قرارداد تفویض تمام فزونی ممکن است ناظر بر مرگ شوهر یا زن باشد، انتقال کل فزونی به همسر بازمانده به معنی، از جمله ارث بر نمی‌خورد، چرا که این عمل بمعنای انتقال دارایی آن همسری که در گذشته، نیست و نمی‌تواند مشمول اصول و قواعد ارث گردد، بلکه گونه‌ای «تمشیت زن و شوهر درباره ثروت خود در لحظه مات»^۷ آنهاست.

با اینهمه دیوان کشور سویس در دو مورد مایل به تحدید اصل آزادی قرارداد مالی زناشویی است:

مرگه در انتقال کل فزونی احتمال سوء استفاده از حق^۸ باشد. برای مثال زن یا مرد بیمار و مرگ او حتمی نزدیک باشد. اکنون دوطرف در صدد برآیند که تمامی فزونی را به همسر بازمانده واگذار کنند. در این قضیه دو اشکال هست: فزونی بر یا همسر بازمانده در قرارداد معین نیست، ولی در واقع معلوم و معین است. عمل صوریست. دیگر آنکه دهش کل فزونی به همسری که باقی می‌ماند، در حقیقت نوعی «کمک» به او و بزیان وارثان متوفی است، چون آن دو به این ترتیب حد وصیت و انتقال بلحاظ مات را زیر پا نهاده‌اند. از اینرو دیوان کشور سویس این عمل را مصداق بند دوم ماده ۲ ق.م. سویس شمرده که می‌گوید: «سوء استفاده آشکار از حق از حمایت حقوقی برخوردار نمی‌شود.» فقد حمایت حقوقی در این مورد بمعنای آنست که اصلاً قرارداد مالی زناشویی بوجود نیامده است.^۹

مورد دیگر در دو حکم انتشار نیافته از دیوان کشور سویس راجع به تفویض کل فزونی است هنگامی که متوفی دارای صغیر باشد و اداره سرپرستی

6) Unbeschränkte Verfügungsfreiheit.

7) Eine Bestimmung des eigenen Vermögens auf den Zeitpunkt des Todes hin.

8) Rechtsmissbrauch.

۹) رویه دیوان کشور سویس: ۵۳ نوم ۹۹؛ ۸۱ نوم ۲۲۲ بیعد؛ ۸۲ دوم ۴۹۱.

این انتقال را تصویب نکنند^{۱۰}. عبارت دیگر امر دایر بر حفظ حقوق صغیر باشد. رد اجازه اداره سرپرستی را در مورد این نوع واگذاری تمام فزونی در حیات زن و مرد، به گونه‌ای حمایت از صاحبان فرض^{۱۱} تعبیر کرده‌اند^{۱۲}.

تصحیح

سطر ۱۷

مربوط به شماره ۱۴۰ - ۱۳۹ همین مجله

اصحیح
انتفاع

اشتباه
انتفاع

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

۱۰) قراردادهای مالی زناشویی که در طی نکاح منعقد می‌گردد، محتاج به اجازه اداره سرپرستی است، بند سوم ماده ۱۸۱ ق.م.سویس. نکاهی نیز به همین مجله، ش ۴۰ - ۱۳۹، ص ۷۲ - درباره مشخصات دو حکم انتشار نیافته دیوان کشور سویس نگاه به توآور، ص ۱۹۰، پاورقی ش ۱۰.

11) Ein Schutz der Pflichtteilsrben.

۱۲) منابع این شماره: گمور، ماده ۲۱۴، ش ۳۲؛ توآور، ص ۱۹۰؛ هکلین، ص ۱۲۷؛ لانگ، رساله، ص ۱۲؛ کاپلر، ص ۳۵.